# Mitwirkung Dritter bei Rechtsgeschäften, insbesondere des Stellvertreters und Boten

Auszug

aus der

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät der Universität Marburg

vorgelegt von

W. Faust, Referendar

Oberzwehren bei Cassel.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Gedruckt mit Genehmigung der Fakultät

Marburg (Lahn) 1922

Druck von C. Köhler

I.

Auf der älteſten Stufe der Rechtsentwicklung bildete der Vertragsſchluß durch die Parteien ſelbſt die Regel. Die neuzeitliche Entwicklung des Wirtſchaftslebens hat die Mitwirkung dritter Perſonen — in der Umgangsſprache „Vertreter" genannt — unerläßich gemacht. Der Juriſt macht bei dieſen „Vertretern" eine ſcharfe Trennung zwiſchen Stellvertretern einerſeits und Boten andererſeits und übernimmt damit die dem ſpäteren römiſchen Rechte bekannte Scheidung zwiſchen procurator und nuntius, deren Anſätze ſich am deutlichſten 1 18 D de ſponſ. (23,1) und 1 1 D de proc. et. def. (3,3) finden.

Trotz Bekämpfung dieſer Rechtsauffaſſung durch v. Savigny im gem. Recht und weiterhin durch Schloßmann und Roſenberg iſt jene Unterſcheidung im B. G. B. jetzt Gemeingut der Rechtslehre geworden.

II.

Der Stellverteter iſt als Vertreter im Willen der nach außen allein Handelnde; ſein erklärter Wille erzeugt das Rechtsgeſchäft. Der Bote iſt dagegen „Träger des fremden Willens", es fehlt ihm jede eigene Willensproduktion; die geringſte rechtlich bedeutſame Willenseinwirkung auf die von ihm zu übermittelnde Erklärung macht ihn zum Stellvertreter.

III.

Die Merkmale, an denen der Dritte die ihm im Rechtsverkehr entgegentretende Mittelsperſon als Stellvertreter oder Bote erkennt, können neben ihrem äußeren Auftreten ihre innere Qualifikation ſein. Während für den

Stellvertreter das Gesetz im § 164 B. G. B. das äußere Auftreten ausschlaggebend sein läßt, trifft es für den Boten keine Bestimmung. Der vornehmlich von Fleck und Aßmann vertretenen Ansicht, auch hier das äußere Auftreten maßgebend sein zu lassen, steht der Umstand entgegen, daß die Entscheidung, wann Stellvertretung, wann Bodentätigkeit vorliegt, von dem in den meisten Fällen sehr subjektiven und einseitigen Urteil des Dritten abhängen würde, andererseits wäre es ganz dem guten Willen der Mittelsperson überlassen, in welcher Eigenschaft er handeln sollte. Daher kann für den Boten nicht das äußere Auftreten, sondern der wahre juristische Charakter maßgebend sein.

IV.

Voraussetzung eines rechtswirksamen Stellvertretungsaktes ist das Vorliegen eines die Stellvertretung rechtfertigenden Tatbestandes: Der Vertretungsmacht. Diese beruht entweder auf Gesetz z.B. beim Vater, Vormund- oder auf Parteivereinbarung — Vollmacht.

Die Rechtsfolgen für den Vertreter mit Vertretungsmacht bestimmen die §§ 164—166 B. G. B., für den Vertreter ohne Vertretungsmacht, die §§ 177—180 B. G. B.

Im § 120 B. G. B. sind die Rechtsfolgen einer unrichtigen Botenübermittlung geregelt; er gewährt dem Geschäftsherrn ein Anfechtungsrecht.

Als unrichtige Bodenübermittlung i. S. des § 120 ist es anzusehen, wenn anstelle einer gewöhnlichen Mitteilung eine Willenserklärung übermittelt wird (Dernburg I. S. 490; Planck I. S. 266). Andererseits ist der Fall hierhin zu rechnen, daß eine Willenserklärung „von ganz anderer Art" übermittelt wird d. h. inhaltlich mit der aufgetragenen Erklärung nichts gemeinschaftlich hat. Entgegen der Auffassung mehrerer Schriftsteller (Dernburg I. S. 490; Staudinger I. 355) ist mit Rücksicht auf die geschichtliche Entwicklung des § 120 B. G. B. und dessen Wortlaut auch die vorsätzliche unrichtige Uebermittlung nach § 120 zu behandeln (vgl. auch Enneccerus I. 364; Planck I. 217 u. a.)

Da endlich der Ausdruck „unrichtig" im § 120 nicht nur die Bedeutung von „entstellt" hat, vielmehr dem Gesetzgeber auch die Art und Weise der Uebermittlung vor Augen schwebte, so sind auch die Fälle, daß die Mitteilung an einen falschen Empfänger oder nicht rechtzeitig oder nicht auf dem vorgeschriebenen Wege überbracht wurde, nach § 120 zu beurteilen.